

Veertig jaar economische rechtspraak

T. Koopmans, 'Veertig jaar economische rechtspraak', *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 1995-5, 1995, pp. 183-185.

Mr T. Koopmans

Op 1 juli 1995 bestaat het College van Beroep voor het bedrijfsleven veertig jaar. Het is misschien wat overmoedig om in dit jaar, waarin toch al zoveel herdacht wordt, nog een jubileum toe te voegen aan de officiële lijst. Toch meent de Themisredactie dat daar in dit geval een goede aanleiding toe is – niet zozeer omdat het er naar uitziet dat het College van Beroep voor het bedrijfsleven de volgende veertig jaar niet zal halen, maar vooral omdat het jubileum een geschikt moment oplevert om eens een blik te werpen op de ontwikkelingslijnen die in de economische rechtspraak kunnen worden ontdekt, en om dan de vraag aan de orde te stellen of aan de hand daarvan iets te zeggen valt over de toekomstige koers van het economisch recht. De redactie heeft er daarbij niet naar gestreefd om zoveel mogelijk terreinen van economisch recht in de beschouwingen te betrekken; de gedachte is veeleer om enkele representatieve gezichtspunten naar voren te halen, zoveel mogelijk aan de hand van de concrete ervaringen die tot nu toe zijn opgedaan.

Het initiatief tot dit bijzondere nummer is destijds genomen door de betreurde oud-voorzitter van het College van Beroep voor het bedrijfsleven, mr H.O. Thunnissen. Kort voor zijn overlijden heeft hij kans gezien enkele persoonlijk getinte herinneringen aan veertig jaar College te boek te stellen. Thunnissen was een groot vriend van ons tijdschrift, en de redactie vindt het een passend eerbetoon om zijn beschouwingen ongewijzigd te publiceren, als een soort opmaat tot dit themanummer.

Het themanummer beziet de economisch-rechtelijke problematiek vooral vanuit twee invalshoeken. De eerste is die van de 'bewerktuiging' van het economisch recht, waarin vragen van organen, instellingen, taken en bevoegdheden centraal staan. De tweede invalshoek is die van de samenhang tussen de ontwikkeling van het economisch recht en taak en functie van de rechter.

Deze twee invalshoeken hebben in elk geval één belangrijk kenmerk gemeen: of men het economisch recht nu van de ene of van de andere kant bekijkt, geconstateerd moet worden dat veel dingen anders gelopen zijn dan men 40 jaar geleden heeft gedacht. Wetgeving anticipeert altijd op toekomstige ontwikkelingen, en dat geldt voor wetgeving met institutionele bepalingen, bijvoorbeeld

over bedrijfslichamen, evenzeer als voor wetgeving die materieel economisch recht tot onderwerp heeft, bijvoorbeeld visserij of wegvervoer. Verschillende factoren hebben ertoe bijgedragen dat vele toen gekoesterde verwachtingen niet zijn uitgekomen. Daarbij valt in de eerste plaats te wijzen op de omstandigheid dat de samenleving zich minder gemakkelijk bleek te plooiën naar door regelgevers uitgedachte schemata dan men in de jaren vijftig aannam. Dat is het probleem dat de laatste tijd, niet zonder een zekere mediatieke overdrijving, genoemd wordt dat van de 'maakbaarheid van de samenleving'. Een tweede faktor hangt daar nauw mee samen: de organisatie van het bedrijfsleven in produkt- en bedrijfsschappen, die velen voor ogen stond bij de totstandkoming van de Wet op de bedrijfsorganisatie, is in die vorm niet van de grond gekomen, behalve wellicht in de landbouwsector. Af en toe duikt de gedachte weer op om de bedrijfsorganisatie maar in haar geheel te liquideren, omdat zij zou steunen op uitgangspunten die thans, in een marktgerichte tijd, niet meer aanvaard zouden worden. In kringen van de Sociaal-Economische Raad is hier veel over nagedacht, mede in verband met het verder functioneren van wat men de Nederlandse 'overleg-economie' noemt. In dit nummer geeft de SER-voorzitter, ir Quené, zijn persoonlijke indrukken en verwachtingen weer over de toekomstige loop van de ontwikkelingen. De derde onverwachte wending is misschien in de jaren vijftig nog moeilijker te voorspellen geweest: de rol van de rechter in de ontwikkeling van het bestuursrecht, en ook van het economisch bestuursrecht, is toegenomen op een wijze die toen niet voor mogelijk werd gehouden. De gedachte van rechterlijk toezicht op het bestuur was destijds nog zeer omstreden. Ook de instelling van het College van Beroep voor het bedrijfsleven was omstreden. Bij de totstandkoming van de Wet op de bedrijfsorganisatie oordeelde de regering nog dat de rechter op het terrein van het economisch beleid niets te zoeken had, en dat het niet aanging om de autonomie van de te vormen bedrijfslichamen te beknotten door rechterlijk toezicht. Er moest enige verbetering tegenstand uit de Tweede Kamer aan te pas komen, en het werk van een Commissie-Van der Grinten, om de gedachte ingang te doen vinden dat bestuurlijk optreden, ook op economisch gebied, vragen van rechtsbescherming in het leven

kan roepen. Na alles wat wij de laatste jaren in de jurisprudentie hebben zien gebeuren ter wille van de rechtsbescherming van de rechtzoekende, is het bijna onmogelijk geworden om thans nog precies na te voelen hoe groot de tegenstand tegen rechterlijk toezicht op bestuurlijk optreden destijds was, en door hoeveel echte overtuiging die tegenstand dikwijls werd gedragen.

Intussen zijn we alweer een stap verder, en dat maakt de terugblik des te boeiender: de verandering schuilt niet alleen daarin dat de rol van de rechter langzamerhand is aanvaard, maar de rechter heeft zich bovendien in zekere zin geëmancipeerd van de wet. Op economisch gebied heeft hij soms alleen maar Europees gemeenschapsrecht toe te passen, vooral bij landbouw en visserij; en in het algemeen heeft hij de geldigheid van de eigen wetgeving af te meten aan standaarden van Europees recht. Ook in de economische rechtspraak moet daarbij zowel aan het Europese gemeenschapsrecht worden gedacht als aan de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, met name aan de 'fair trial'-voorschriften van art. 6 EVRM. Het ongelukkige art. 74 Wet administratieve rechtspraak bedrijfsorganisatie, dat – als laatste herinnering aan de debatten uit de jaren vijftig – de Kroon bevoegdheid gaf om uitspraken van het College buiten werking te verklaren wegens strijd met het algemeen belang, sneuvelde tenslotte op die grond.

Er is echter een andere ontwikkelingstendentie, die de nieuwe houding van de rechter tegenover de wet versterkt: de toenemende betekenis van de algemene rechtsbeginselen. De administratieve rechtspraak staat daarin niet alleen; ook in de jurisprudentie van de civiele rechter wordt meer en meer plaats ingeruimd aan algemene beginselen, bv. op het gebied van het contractenrecht, de onrechtmatige daad en het procesrecht. Deze wijze van omgaan met het recht wordt bovendien gestimuleerd door de rol die aan rechtsbeginselen wordt toegemeten in de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EG en van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens. Op grond van bepalingen als art. 6 EVRM, art. 6 EG-verdrag (art. 7 in de pre-Maastrichtse versie, d.w.z. het verbod van discriminatie op grond van de nationaliteit) en art. 119 EG-verdrag zijn in de jurisprudentie principes ontwikkeld waaraan regelgeving en bestuursbesluiten getoetst worden. En zo past de rechter, misschien wel vaker dan wetsartikelen, beginselen toe als rechtszekerheid, evenredigheidsbeginsel, verbod van rechtsmisbruik, gelijke behandeling van gelijke gevallen, maatstaven van redelijkheid en billijkheid, verbod van willekeur, eisen van een goede procesorde, hoor en wederhoor, zorgvuldige voorbereiding van besluiten etc. Algemene rechtsbeginselen, of zij nu van Europese herkomst zijn, op oude rechtstradities steunen, of in onze eigen tijd pas

vorm beginnen te krijgen, trekken diepe sporen in ons recht. Van Gerven trekt daaruit, in dit nummer, de consequenties, door de vraag aan de orde te stellen of wij toegaan naar een 'gemeen recht' van algemene rechtsbeginselen in Europa.

De bewerktuiging van het economisch recht staat, behalve in het artikel over de toekomst van de bedrijfslichamen, centraal in een tweetal artikelen in dit themanummer: één over de verhouding tussen nationaal en Europees recht, geïllustreerd aan de hand van het kartelrecht, en één over het voor de rechtspraktijk zo belangrijke probleem van de toezichtmechanismen en het sanctierecht. Ook op dit laatste terrein heeft zich een heel eigen dialectiek tussen de nationale en de Europese ontwikkelingen doen gevoelen. Aan de rol van de rechter zijn eveneens drie artikelen gewijd: behalve dat over de rechtsbeginselen zijn dat een bijdrage van de huidige president van het College over de ontwikkeling van het administratief procesrecht, en een analyse van de positie van de rechter tussen politiek en bureaucratie. Dit laatste onderwerp wordt toegelicht aan de hand van het gemeenschappelijk landbouwbeleid, dat zich daar goed toe leent hoewel het zelden of nooit in die termen is onderzocht.

De Themisredactie is erkentelijk dat zeven – zoals de lezer zal blijken – bijzonder gekwalificeerde auteurs hun bijdrage aan dit themanummer hebben willen geven. Er wordt in dit nummer geen beeld gegeven van de stand van het economisch recht en de economische rechtspraak anno 1995; de lezer wordt slechts uitgenodigd over enkele ontwikkelingslijnen na te denken. Wanneer hij (of zij) meer inzicht wil opdoen, staat haar (of hem) een langzamerhand belangrijk stuk juridische literatuur ter beschikking. De bijdrage die Geelhoed destijds schreef, in het themanummer 'recht en tijd', over de tijdsdimensie in het economisch recht, en over de 'omloopsnelheid' van economische wetgeving (*RMTh* 1986, p. 473), mag daarbij niet vergeten worden.

Een dankwoord aan de auteurs mag niet ontbreken. Dankzij hun werkzaamheden, en dankzij het initiatief dat mr Thunnissen destijds naar aanleiding van het jubileum van het College van Beroep voor het bedrijfsleven heeft genomen, is een nummer tot stand gekomen dat, naar de redactie hoopt en verwacht, gezien kan worden als een representatief stukje denkwerk over verleden en toekomst van de economische rechtspraak, en van de daarmee samenhangende onderwerpen van economisch recht. De charme van de toekomst is dat wij er zo weinig van weten, maar dat mag ons niet beletten om tot beredeneerde speculaties te komen. 'L'histoire se fait dans le désordre', zoals de Frans-Amerikaanse schrijver Julien Green één van de hoofdpersonen uit zijn romancyclus over het Ame-

rikaanse Zuidoost vlak voor het uitbreken van de burgeroorlog laat opmerken. Wij kunnen niet weten welke ontwikkelingslijnen zullen worden afgebroken en welke zich, al dan niet versterkt of verzwakt, zullen voortzetten. Dit neemt evenwel niet weg dat elke beslissing, of zij nu van de wetgever komt of van de rechter, mede gebaseerd is op zekere veronderstellingen over de wijze waarop de wereld er in de komende jaren, of in de komende decennia, zal komen uit te zien, of zal blijven uitzien. Dat is minder moeilijk dan het lijkt, omdat maatschappelijke ontwikkelingen meestal een traag

verloop hebben, zij het soms met plotselinge versnellingen. Beslissers moeten daarop vooruitlopen, of zij dit nu bewust doen of niet. De rechtswetenschap draagt daarom, met alle bescheidenheid die bij zo'n taak past, een zekere verantwoordelijkheid voor het opwekken van ideeën, en het uitproberen van concepten, met betrekking tot die toekomstige ontwikkelingen. Wij moeten ons niet door spraakmakende politici en journalisten laten wijsmaken dat dit niet kan.

februari 1995